

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00692

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por JESSICA PÉREZ DEL CASTILLO, en representación de su menor hijo YESID ALIU NORIEGA PÉREZ, contra SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLFONDOS S.A. y COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales de su descendiente a la vida, mínimo vital y móvil, la protección especial de personas menores de edad, la seguridad social y debido proceso, que considera vulnerados por las accionadas. En consecuencia, reclamó que se ordene a las entidades convocadas reconocer e ingrese en nominada de pensionados a su menor hijo Yeison Eliu Noriega Pérez y pagar el retroactivo de las mesadas pensionales generadas desde mayo de 2021, de manera indexada.

2. Fundamentos Fácticos

1. La actora, actuando por conducto de apoderado judicial, adujo que JESSICA PEREZ DEL CASTILLO y el señor ELIUT JOSE NORIEGA MONTES (q.e.p.d.) son los padres biológicos del menor YEISON ELIU NORIEGA PEREZ, menor que dependía económicamente de su padre.

2. Señaló que el día 8 mayo de 2021 se presentó el deceso del señor NORIEGA MONTES, quien laboraba para la Fiscalía General de la Nación en el cargo de Asistente de Fiscal II, quien se encontraba afiliado en el fondo de pensiones AFP COLFONDOS S.A.

3. Manifestó que JESSICA PEREZ DEL CASTILLO en su condición de madre y representante legal del menor solicitó ante la AFP COLFONDOS S.A., a través de la página web de la entidad, la pensión de sobreviviente para su hijo menor como beneficiario del causante.

4. Que el 15 de febrero de 2022 la AFP COLFONDOS S.A., en comunicación dirigida a JESSICA PEREZ DEL CASTILLO informó que ZENDY PATRICIA PEREZ MONTES hermana del fallecido indicó que el deceso se dio cuando fue trasladado a Tierralta – Córdoba- y salió positivo por COVID – 19, por lo que la requirió para que reportara dicha situación a la ARL para que se establezca el origen del fallecimiento y una vez se cuente con el dictamen notificar a SEGUROS BOLIVAR S.A., para continuar con el trámite de la solicitud de pensión de sobreviviente. Por

cuanto las normas vigentes prevén que el reconocimiento o definición de la pensión solo se dará cuando el reclamante presente la solicitud junto con la documentación completa que acredite el cumplimiento de los supuestos de hecho y de derecho, momento a partir del cual comenzará a correr el tiempo previsto de dos (2) meses para tomar la decisión que en derecho corresponda.

5. Añadió que el menor YEISON ELIU NORIEGA PEREZ actualmente está cursando quinto (5) grado de primaria en el COLEGIO DISTRITAL PAULO VI y que se encuentra afiliado en salud de manera subsidiada en la EPS SALUD TOTAL.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 7 de julio de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de la AFP Colfondos S.A., Análisis de Riesgos Aries S.A., Capital Salud y EPS Salud Total, Zendy Patricia Pérez Montes y ARL Positiva.

1. En respuesta al requerimiento efectuado, **COLFONDOS S.A.** adujo no haber vulnerado los derechos fundamentales invocados, toda vez que, se encuentra en imposibilidad para hacer un estudio pensional teniendo en cuenta que, la accionante no ha radicado el dictamen de origen del siniestro, documento necesario e indispensable para remitir el caso a la aseguradora y seguir el trámite habitual de pensión de sobrevivencia, que la misma es requerida para, entre otros, establecer la calidad de quien pretenda acreditar la calidad de beneficiario de una pensión por sobrevivencia y validar cumpla los requisitos formales para conceder la prestación económica. Que no puede hacer un estudio pensional sin el pago de la suma adicional por parte la compañía de Seguros Bolívar, valor que permite financiar una pensión por sobrevivencia.

Añadió que remitieron el 15 de febrero de la presente anualidad comunicación en donde se indica la relevancia del documento solicitado (calificación de origen) y a la fecha no han recibido el mismo, por lo que se suspendió el trámite hasta tanto se allegue, pues es indispensable ya que la compañía de Seguros Bolívar lo requiere para realizar las validaciones y si todo está en orden, pague el valor adicional para financiar la prestación económica reclamada. Que continuará suspendido hasta tanto se realice el reporte a la ARL y una vez se establezca el origen del fallecimiento por parte de dicha entidad, el dictamen deberá notificárseles con el fin de dar continuidad al trámite según corresponda.

Seguidamente, realizó un recuento de los requisitos en materia de pensión de sobrevivencia y solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

2. De otra parte, **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS** indicó que, mediante dictamen No. 10901171 – 12065 del 24 de junio de 2022 proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como órgano de cierre infirmo que se logró esclarecer que el señor ELIUT JOSE NORIEGA MONTES (q.e.p.d.), documento el cual se adjuntó en la respuesta, tiene un reporte de un evento mortal bajo los diagnósticos J129 Neumonía Viral SARS COV2, U071 Muerte por Complicaciones secundarias a infección por Covid -19 y R98X, Muerte Generada por Insuficiencia Respiratoria Aguda Hipoxémica, evento que fue definido como de origen común.

Agregó que Positiva Compañía de Seguros S.A., no es la entidad llamada a garantizar las prestaciones económicas, pues la misma está a cargo del Fondo de Pensiones al que se encontraba afiliado el trabajador, en consecuencia, solicita se desvincule de la presente acción constitucional.

3. De otro lado, el **SEGUROS BOLIVAR** adujo que la acción de tutela es improcedente en este caso en concreto porque el problema jurídico que se plantea debe ser resuelto por el juez ordinario laboral, puesto que no es el mecanismo para plantear discusiones relacionadas con prestaciones económicas del Sistema General de Pensiones, pues para que proceda la misma se debe probar la existencia de un perjuicio irremediable, situación que no se demostró dentro del asunto de la referencia.

Agregó que, COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS contrató con la COMPAÑÍA DE SEGUROS el seguro provisional IS que cubre los riesgos de invalidez y sobrevivencia a través de la póliza No. 6000000000-1501 que tiene como cobertura los amparos de suma adicional necesaria para completar el capital con que se financia las pensiones de invalidez y sobrevivencia por riesgo común de los afiliados. COLFONDOS S.A. les solicitó el reconocimiento y pago de la suma adicional requerida con ocasión al fallecimiento del asegurado ELIUT JOSE NORIEGA MONTES (q.e.p.d.) a favor de su menor hijo YEISON ELIU NORIEGA PEREZ, que el amparo de dicha suma adicional opera siempre y cuando el fallecimiento sea de origen común ocurra dentro de la vigencia de la póliza y se reúnan las exigencias previstas en la Ley.

Que, mediante comunicado DNP-COL-456 del 7 de febrero de 2022 se procedió a informar a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS sobre la suspensión del trámite de solicitud de pensión de sobrevivencia del asegurado ELIUT JOSE NORIEGA MONTES (q.e.p.d.) pues se está a la espera de la notificación del reporte realizado ante la ARL, bien sea por parte del empleador del asegurado o por parte de la reclamante en el que se establezca el origen del fallecimiento.

4. ANALISIS DE RIESGOS ARIES S.A.S. manifestó que cualquier información que en su momento se pudo conocer del caso en particular fue entregada directamente a su proveedor SEGUROS BOLIVAR S.A., razón por la cual poseen información al respecto.

5. SALUD TOTAL EPS-S solicitó denegar la acción de tutela de la referencia, por cuanto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la llamada a responder por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de la accionante es la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS COLFONDOS S.A. y COMPAÑIAS DE SEGUROS BOLIVAR S.A. sin que SALUD TOTAL EPS pueda satisfacer las pretensiones.

6. CAPITAL SALUD EPS manifiesta que, no está legitimada para referirse a los hechos descritos por el accionante por cuanto las pretensiones no giran en torno a endilgarse a esa EPS por lo que obra una falta de legitimidad en la causa.

III. PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho advierte que el problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales del convocante.

IV. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o*

respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”, y no cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

De otro lado, es importante resaltar que la Jurisprudencia ha sido reiterativa en cuanto al carácter residual de la acción de tutela la cual no está consagrada para revisar las decisiones adoptadas por otras autoridades en el marco de sus competencias, puesto que el derecho de amparo no fue implementado como un recurso final –y ni siquiera como uno adicional- al que puedan acudir las partes para cuestionar las determinaciones proferidas por aquellas en el cumplimiento de sus funciones. De allí que la Constitución Política le reconozca una naturaleza subsidiaria (art. 86), y que la jurisprudencia patria, consecuente con esa característica, predique que dicho mecanismo *“no es en manera alguna un nuevo arbitro procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien lo invoque, sin que pueda tampoco ser convertida en un instrumento paralelo a las vías ordinarias fijadas en la ley”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil; Sent. feb. 1° de 1993. Exp. 422).

En este sentido, el juez de tutela debe observar con estrictez cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio idóneo para proteger de manera eficiente los derechos amenazados; no obstante, será procedente de manera transitoria ante la existencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, de conformidad con lo previsto en el Artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, según el cual, la acción de tutela será procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable el Alto Tribunal precisó:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (C. Const. Sent. T-1316/2001).

Es decir, no puede el juez de tutela impartir trámite a una acción de tutela sin que realmente concurra la necesidad de evitar un perjuicio irremediable que cumpla con los anteriores presupuestos los cuales deben transcender la mera expectativa, excluyéndose aquellas situaciones cuya ocurrencia sea lejana o siquiera mediata, además de esperarse, de acuerdo con el curso normal de los eventos, que de no haber intervención del juez de tutela el evento lesivo de derechos muy seguramente ocurrirá¹

2. Ahora bien, cumple precisar que conforme a la jurisprudencia constitucional tratándose de esta clase de asuntos, en donde se persigue el reconocimiento y pago de acreencias laborales, en principio, recurrir a la acción de tutela resulta improcedente toda vez que el accionante tiene a su disposición

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1993. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-840 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

otros medios de defensa judicial como lo es, acudir ante la jurisdicción ordinaria especialidad laboral para reclamar las prestaciones económicas dejadas de cancelar, tal como se encuentra contemplado en el Código Sustantivo del Trabajo.

No obstante, de manera excepcional y de acuerdo a las circunstancias particulares del caso el máximo Tribunal en materia Constitucional ha establecido que la protección por vía de tutela para esta clase de intereses se torna procedente cuando se afecta el derecho fundamental al mínimo vital del convocante, sobre el punto en la Sentencia T-282 de 2008 señaló:

*“Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, **debe acompañar su afirmación de prueba siquiera sumaria**, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones”.* (Subraya el Despacho).

3. Conforme a las anteriores precisiones de orden legal y jurisprudencial, en el caso objeto de estudio de entrada advierte el Despacho que la acción constitucional emprendida resulta improcedente por ausencia del cumplimiento del requisito de subsidiariedad que haga viable su estudio de fondo amén que al interior del asunto no obra elemento de convicción alguno que permita acreditar en debida forma la configuración de un perjuicio irremediable en su condición de inminencia, urgencia, gravedad, e impostergabilidad.

En efecto, atendiendo a la documentación obrante en el plenario, se observa que, lo que en últimas pretende la actora es que se le reconozca la pensión de sobrevivencia al menor YEISON ALIU NORIEGA PEREZ y en consecuencia se ordene a la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentra afiliada-COLFONDOS S.A para que proceda con el respectivo pago de la misma, eventualidad para la que no se encuentra previsto este excepcional mecanismo para la protección de derechos fundamentales pues no constituye un instrumento alternativo o una instancia adicional a la que pueden acudir las partes con el objeto de debatir las inconformidades que se presenten al interior de otros asuntos judiciales o administrativos, menos aun cuando dentro del ordenamiento jurídico existen mecanismos idóneos para ejercer su derecho de defensa.

En ese entendido, en razón al carácter residual y subsidiario de que está revestida la acción de amparo no podría el Juez de tutela analizar la veracidad de los argumentos expuestos en sede constitucional o desestimar las decisiones adoptadas por otras autoridades, pues si la accionante considera que la administradora de fondo de pensiones incurrió en alguna irregularidad al suspender de forma unilateral el pago de su pensión de jubilación se encontraba en la obligación de agotar el procedimiento en primera medida ante la entidad encartada para efectos de resolver frente a la prestación económica en comento.

Con relación a este punto, cabe resaltar que en el informativo obra una comunicación del 15 de febrero del año que cursa mediante la cual Colfondos S.A. pone en conocimiento de la interesada la suspensión del trámite de la solicitud pensión de sobreviviente hasta tanto no se allegue el dictamen de origen del siniestro, sin que se observe que la promotora del amparo haya dado cumplimiento a dicha carga, cuando Positiva Compañía de Seguros en respuesta emitida dentro de la presente acción informó se rindió dictamen No. 10901171 – 12065 del 24 de junio de 2022 proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, de modo que una vez aporte la documentación solicitada el ente convocado reanudara el

trámite de la pensión de sobrevivencia, encontrándose en la ineludible obligación de acudir a esta vía y no de forma directa a la acción de amparo.

Además de lo ya expuesto, se observa que en el plenario no obra instrumento alguno que permita acreditar en debida forma la configuración de un perjuicio irremediable en su condición de inminencia, urgencia, gravedad, e impostergabilidad pues, aunque en el escrito de tutela la accionante mencionó el agravio que, en su sentir se le causa por el proceder del ente convocado consistente en la imposibilidad de sufragar los gastos para la subsistencia de su menor hijo, no aportó una prueba fehaciente para demostrar el daño a que hace referencia y si bien la tutela por su naturaleza posee un carácter informal, ello no implica que se exima al promotor de la misma de acreditar al menos de manera sumaria la vulneración de las prerrogativas constitucionales deprecadas.

4. Así las cosas, concurre de forma clara la causal de improcedencia consagrada en el artículo 6° numeral 1° del Decreto 2591 de 1991, relacionada con la existencia de otra vía o recurso judicial, quedando neutralizada la intervención del Juez de tutela, precisamente porque este instrumento, es de orden subsidiario y residual, solo opera ante la ausencia en el ordenamiento jurídico de otro mecanismo de defensa.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales incoados por Jessica Pérez del Castillo, en representación de su menor hijo Yesid Eliu Noriega Pérez, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:
Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ad34fb0a18879e753ec8affd2037b8c22ea0b36608bd961aa02fa2b1d0413a2d**

Documento generado en 18/07/2022 05:40:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>